

Forordning 261/2004, artikel 5, stk. 3

En analyse af retstilstanden vedrørende usædvanlige omstændigheder.

Af advokat Jakob Dahl Mikkelsen, Kromann Reumert

Resumé

Artiklen analyserer udviklingen i retstilstanden om anvendelsen af forordningens artikel 5, stk. 3, på baggrund af de seneste års retspraksis fra EU Domstolen og de danske domstole, herunder navnlig i forhold forståelsen af begrebet "usædvanlige omstændigheder".

Indledning

Luftfartsselskabernes forpligtelse til at betale kompensation til passagererne ved forsinkelser og aflysninger i henhold til forordning 261/2004 har været debatteret flittigt både i EU og de enkelte medlemsstater og har givet anledning til omfattende domstolsprøvelse. Navnlig Københavns Byret har set et stort antal sager om forordningen og havde per 21. april 2017 ca. 1.400 verserende retssager om kompensationskrav, men også landets øvrige byretter, Østre Landsret og Højesteret har haft lejlighed til at bedømme forordningen.

I det følgende skal de centrale afgørelser om forståelsen af artikel 5, stk. 3, gennemgås og analyseres, i et håb om at kunne fastlægge visse generelle principper for, hvornår undtagelsen til luftfartsselskabernes pligt til at betale kompensation kan finde anvendelse.

Forordning 261/2004 og pligten til at betale kompensation

Det følger af forordning 261/2004, artikel 5, litra c), at passagerer, hvis flyafgang bliver aflyst, har ret til kompensation fra luftfartsselskabet. Forordningens artikel 7 fastsætter de beløbsmæssige grænser for kompensationen: EUR 250 for flyvninger på højst 1.500 km, EUR 400 for flyvninger mellem 1.500 og 3.500 km og EUR 600 for alle andre flyvninger.

Forordningens artikel 5 vedrører alene aflysninger, mens forsinkelser er reguleret af artikel 6, som imidlertid ikke giver passagererne ret til kompensation. I tilfælde af forsinkelser har passagererne efter artikel 6 alene krav på bistand i form af refusion af billetprisen, omlægning af rejsen, forplejning og/eller indkvartering, alt efter omstændighederne.

Forordningens udgangspunkt var derfor, at passagerer ikke har ret til kompensation som følge af forsinkelser, men alene i tilfælde af aflysninger.

Dette blev imidlertid ændret ved EU Domstolens afgørelse i den såkaldte Sturgeonsag (de forenede sager C-402/07 og 432/07), hvor Domstolen fastslog, at forsinkelser på mere end 3 timer måtte sidestilles med aflysninger og derfor også var ret til kompensation i henhold til forordningens artikel 7. Forsinkelser på over tre timer og aflysninger er derfor nu side-stillet i forhold til retten til kompensation efter forordningen.

Kompensationsretten – og for luftfartsselskaberne kompensationspligten – er dog ikke ubetinget. Der findes en undtagelse til retten/pligten i forordningens artikel 5, stk. 3, hvoraf følger, at luftfartsselskabet alligevel ikke har pligt til at udbetale kompensation i henhold til artikel 7, hvis det kan godtgøres to forhold: (i) at aflysningen skyldtes usædvanlige omstændigheder, som (ii) ikke kunne have været undgået, selvom alle forholdsregler, der med rimelighed kunne træffes, faktisk var blevet truffet. Bevisbyrden påhviler luftfartsselskabet.

Som eksempler på sådanne usædvanlige omstændigheder nævnes i forordningens præambel (14) politisk ustabilitet, vejrforhold, sikkerhedsrisici, uforudsete sikkerhedsproblemer eller strejker, men forordningen giver ikke herudover nogen vejledning til, hvordan begrebet skal forstås. Det andet led i artikel 5, stk. 3, om de rimelige forholdsregler, er ikke nærmere behandlet i forordningen.

Fortolkningen af artikel 5, stk. 3, har i de senere år været genstand for omfattende prøvelse ved domstolene – både ved EU Domstolen og i medlemsstaterne – ikke mindst som følge af den begrænsede vejledning i forordningen og EU Domstolens udvidende fortolkning af pligten til at betale kompensation, som fastslået i Sturgeonsagen.

Navnlig fortolkningen af begrebet "usædvanlige omstændigheder" i art. 5, stk. 3, første led, har været omtvistet og har ført til en række principielle afgørelser, som har givet konkret vejledning til rækkevidden af den mulige fritagelse fra pligten til at betale kompensation.

Disse afgørelser vil blive drøftet nedenfor.

Bedømmelsen af, om luftfartsselskabet har truffet alle rimelige forholdsregler i overensstemmelse med andet led i artikel 5, stk. 3, vil oftest bero på en konkret vurdering af luftfartsselskabets beredskab og ageren i forbindelse med aflysningen eller forsinkelsen, og det er derfor mere vanskeligt at udlede generelle retningslinjer fra retspraksis. Denne artikel vil dog afslutningsvist gøre et forsøg på at drage nogle generelt anvendelige konklusioner fra den hidtidige praksis.

Domstolenes praksis om usædvanlige omstændigheder – art. 5, Stk. 3, Første led

Der foreligger en forholdsvis righoldig praksis fra både EU Domstolen, Højesteret og Østre Landsret vedrørende fortolkningen af forordning 261/2004 og begrebet "usædvanlige omstændigheder", og disse vil blive behandlet nedenfor. En række af de domme, som vil blive diskuteret, kommer dog fra Københavns byret.

Selvom byrettens afgørelser selvfølgelig ikke har samme præjudikatsværdi som Højesterets og Østre Landsrets domme, har Københavns byrets retspraksis dog i praksis stor betydning, da langt hovedparten af retssagerne om forordning 261/2004 behandles her. Da sagerne som oftest har en meget begrænset økonomisk værdi og behandles som småsager efter retsplejelovens kapitel 39, kan de fleste sager kun ankes med Procesbevillingsnævnets tilladelse, jf. retsplejelovens § 368, stk. 2. Københavns byret vil derfor i de fleste sager være første og sidste instans for sager om forordning 261/2004 og byrettens praksis er derfor også af interesse.

Tekniske fejl

Tekniske fejl på flyet er en af de begrundelser, som luftfartsselskaberne oftest har påberåbt sig som årsag til en aflysning eller forsinkelse, og var også en af de første problemstillinger, som EU Domstolen tog stilling til under forordning 261/2004.

I sagen C-549/07, den såkaldte Wallentin-Hermann sag, blev EU Domstolen bedt om at besvare, om en teknisk fejl ved et fly, som førte til en aflysning, var omfattet af begrebet "usædvanlige omstændigheder" i artikel 5, stk. 3, og dermed kunne føre til fritagelse fra at betale kompensation.

EU Domstolen svarede i dommens præmis 34, at en teknisk fejl kun kan anses som en usædvanlig omstændighed i forordningens forstand, hvis den "*skyldes begivenheder, der på grund af fejls karakter eller oprindelse ikke er et led i det berørte luftfartsselskabs sædvanlige aktivitetsudøvelse og ligger uden for luftfartsselskabets faktiske kontrol*".

Som begrundelse anførte EU Domstolen, at luftfartsselskaberne i deres almindelige drift løbende støder på forskellige tekniske problemer, som anvendelsen af luftfartøjer uundgåeligt er forbundet med. For at undgå disse problemer er luftfartsselskaberne underlagt strenge krav til kontrol og vedligeholdelse, og tekniske fejl, som kunne eller burde være forhindret eller opdaget som led heri, kan derfor ikke anses som "usædvanlige begivenheder"¹.

Kun skjulte tekniske fejl, som opdages efter at flyene er taget i drift, f.eks. en skjult fabrikationsmangel eller skader som følge af sabotage eller terror, kan ifølge EU Domstolen betragtes som en "usædvanlig omstændighed".

I sagen C-257/14 – også kendt som "van der Lans-sagen" – præciserede EU Domstolen, at også tekniske fejl, som opstår pludseligt, må anses som et led i luftfartsselskabernes sædvanlige aktivitetsudøvelse, hvis årsagen til fejlen kunne være opdaget eller forhindret som led i luftfartsselskabets almindelige kontrol og vedligeholdelse af flyene².

Denne definition af "usædvanlige omstændigheder" i relation til tekniske fejl (begivenheder, der ikke er et led i det berørte luftfartsselskabs sædvanlige aktivitetsudøvelse og ligger uden for luftfartsselskabets faktiske kontrol), er siden hen blevet anvendt som generel definition af begrebet "usædvanlige omstændigheder" i EU Domstolens afgørelser om forordning 261/2004³.

¹ Dommens præmis 24

² Dommens præmis 43

³ Se for eksempel C-291/10, C-394/10

I sagen C-315/15, som handlede om et såkaldt "bird strike" - et sammenstød mellem et fly og en fugl i luften - præciserede EU Domstolen dog definitionen. I dommens præmis 23 fastslog EU Domstolen, at et for tidligt funktionssvigt af visse af delene på et luftfartøj (dvs. tekniske fejl) ikke udgør usædvanlige omstændigheder, idet et sådant svigt er "*uløseligt forbundet med et fartøjs funktionsmåde*". Et sådant svigt ligger ifølge EU Domstolen ikke uden for det pågældende luftfartsselskabs faktiske kontrol, da det påhviler selskabet at sikre, at dets fly er vedligeholdte og velfungerende.

EU Domstolen synes således at sondre mellem de omstændigheder, som kan forebygges eller undgås af luftfartsselskaberne gennem kontrol eller vedligeholdelse (og dermed er "*uløseligt forbundet med flyets funktionsmåde*") og som derfor ikke kan anses som usædvanlige i forordningens forstand, og de omstændigheder, som ligger uden for luftfartsselskabets faktiske kontrol og dermed kan betragtes som usædvanlige, f.eks. "bird strikes", jf. nærmere nedenfor.

I Danmark har Højesteret i to domme fra 2015⁴ lagt samme definition til grund. Begge sager handlede om forsinkelser som følge af en teknisk fejl ved flyet. Højesteret konkluderede i begge sager under henvisning til EU Domstolens dom i Wallentin-Hermann sagen, at fejlen ikke havde karakter af et uforudset sikkerhedsproblem, men derimod måtte "*anses for opstået i forbindelse med Primera Air's sædvanlige drift, og at udbedring af fejlen ikke lå uden for Primera Air's faktiske kontrol*"⁵. Den tekniske fejl havde derfor ikke karakter af en usædvanlig omstændighed og luftfartsselskabet måtte betale kompensation til passagererne.

Selvom der ifølge både EU Domstolen og Højesteret fortsat er en mulighed for, at en teknisk fejl konkret kan anses som en usædvanlig omstændighed, findes der forfatteren bekendt endnu ikke eksempler på praksis, hvor luftfartsselskabet er blevet frifundet som følge af en teknisk fejl. Fritagsmuligheden har derfor indtil videre vist sig at være noget teoretisk, og virker begrænset til særdeles ekstraordinære tilfælde så som tekniske fejl som følge af sabotage eller terrorisme.

"Bird strikes" - sammenstød med fugle

Sammenstød med fugle – de såkaldte "bird strikes" – er et kendt fænomen inden for luftfart og kan under tiden føre til skader på flyene, som kan resultere i forsinkelser eller aflysninger. "Bird strikes" er ikke omtalt i forordning 261/2004, men en nyere afgørelse fra EU Domstolen har fastslået, at "bird strikes" falder inden for begrebet usædvanlige omstændigheder i forordningens artikel 5, stk. 3.

Sagen C-315/15 vedrørte en flyafgang mellem Prag og Ostrava med mellemlanding i blandt andet Burgas i Bulgarien. Under landingen i Burgas ramte flyet en fugl, som nødvendiggjorde en inspektion af flyet, der førte til en samlet forsinkelse på omkring 5 timer. Passageren rejste krav om kompensation ved retten i Prag og retten bad under sagen EU Domstolen om at besvare en række præjudicielle spørgsmål, herunder om, hvorvidt et "bird strike" udgør en usædvanlig omstændighed i henhold til forordning 261/2004.

Domstolen konkluderede i præmis 24, at et "bird strike" er en usædvanlig omstændighed i henhold til art. 5, stk. 3, med følgende begrundelse: "*I det foreliggende tilfælde er en kollision mellem et fly og en fugl og den eventuelle skade, som kollisionen må afstedkomme, hverken efter sin karakter eller sin oprindelse et led i det pågældende luftfartsselskabs sædvanlige aktivitetsudøvelse og ligger uden for dets faktiske kontrol, da kollisionen ikke er uløseligt forbundet med fartøjets funktionsmåde.*"

Domstolen præciserede i dommen, at det kriterium, som Domstolen havde fastlagt for så vidt angår tekniske fejl i Wallentin-Hermann sagen (C-549/07) – at fejlen "*skyldes begivenheder, der på grund af fejlens karakter eller oprindelse ikke er et led i det berørte luftfartsselskabs sædvanlige aktivitetsudøvelse*" - alene relaterer sig til svigt forbundet med flyets funktionsmåde⁶. Sådanne svigt kan luftfartsselskaberne principielt undgå ved at sikre, at deres fly er vedligeholdte og velfungerende og fejlene ligger derfor inden for luftfartsselskabernes kontrolsfære og kan ikke betegnes som usædvanlige omstændigheder.

⁴ Sag 39/2015 og sag 41/2015

⁵ Sag 39/2014, s. 18

⁶ C-315/15 præmis 23

Kriteriet om den *”sædvanlige aktivitetsudøvelse”* kan derimod ikke anvendes ved vurderingen af andre typer af usædvanlige omstændigheder, som f.eks. *”bird strikes”*, sådan som Walentin-Hermann dommen ellers kunne synes at antyde. *”Bird strike”*s er en kendt og uundgåelig risiko ved luftfart og er dermed utvivlsomt en begivenhed, som er et led i luftfartsselskabernes *”sædvanlige aktivitetsudøvelse”*. Alligevel fandt EU Domstolen, at *”bird strikes”* må karakteriseres som en usædvanlig begivenhed, da *”bird strikes”* ikke kan undgås gennem vedligeholdelse eller kontrol og derfor ikke er *”uløseligt forbundet med flyets funktionsmåde”*.

EU Domstolen sonderer således mellem de omstændigheder, som ligger inden for luftfartsselskabernes kontrol og derfor er et led i den *”sædvanlige aktivitetsudøvelse”* og *”er uløseligt forbundet med fartøjets funktionsmåde”* og de omstændigheder, som falder udenfor⁷.

Østre Landsret har i to efterfølgende afgørelser, dom af 19. juni 2017 i sagen B-1369-17 (U.2017.3159) og dom af 19. juni 2015 i sagen B-2087-16, lagt EU Domstolens afgørelse til grund, og har således konkluderet, at *”bird strikes”* er en usædvanlig begivenhed i forordningens forstand.

Med EU Domstolens dom – og Østre Landsrets efterfølgende afgørelser – er det er nu klart, at *”bird strikes”* må anses som en usædvanlig omstændighed i forordningens forstand⁸.

Vejrlig

Vejrlig er et af de få eksempler på usædvanlige omstændigheder, som er direkte nævnt i forordningen (betragtning (14)). Det følger heraf, at usædvanlige omstændigheder navnlig kan indtræffe som følge af *”vejrforhold, som er uforenelige med gennemførelsen af den pågældende flyvning”*. Forsinkelser og aflysninger som følge af vejrlig har endnu ikke været behandlet af EU Domstolen, men den seneste praksis fra de danske domstole tyder på, at de danske domstole også vil lægge til grund, at vejrlig i hvert fald som udgangspunkt vil have karakter af en usædvanlig omstændighed.

Ved dom af 2. juni 2017 i sagen 214/2016⁹ konkluderede Højesteret, at et uvejr med stærk vind og lynnedslag havde karakter af en usædvanlig omstændighed. I sagen skulle passagererne rejse fra København til Washington DC den 13. september 2013. Dagen forinden havde samme fly fløjet samme rute til Washington DC og var fløjet ind i et uvejr over den amerikanske østkyst. Som følge af uvejret var piloten ude af stand til at lande i lufthavnen i Washington, og da lufthavnen i Baltimore var lukket som følge af et lynnedslag i kontroltårnet, valgte piloten i stedet at lande i Philadelphia, som var den nærmeste tilgængelige lufthavn.

På grund af omdirigeringen måtte luftfartsselskabet fragte den nye besætning, som skulle flyve ruten tilbage til Kastrup, i taxa fra Washington til Philadelphia, før flyet kunne lette igen. Flyet kom derfor forsinket tilbage til Kastrup og blev også forsinket på den efterfølgende returflyvning til Washington, som sagen omhandlede.

Højesteret konkluderede, at omdirigeringen til Philadelphia var foranlediget af vejrforholdene, som måtte karakteriseres som en usædvanlig omstændighed. Højesteret henviste i den anledning bl.a. til forordningens betragtning (14). Højesteret fandt ikke grund til at stille spørgsmålstegn ved pilotens forklaring om hændelsesforløbet eller nødvendigheden af at omdirigere flyet til Philadelphia, og tillagde det heller ikke betydning, at andre fly havde været i stand til at lande i Washington i samme tidsrum.

Højesteret fandt samtidig, at luftfartsselskabet alene kunne have undgået forsinkelsen ved at have haft en ny besætning til rådighed i Philadelphia (som selskabet ikke sædvanligvis fløj til), ved at have haft en aftale med en handling agent (som bistår med at tanke flyet op mv.) på plads i Philadelphia, eller ved at have et reservefly med samme kapacitet stående til rådighed i København. Ifølge Højesteret ville det dog være en urimelig belastning for selskabet at skulle have et sådant beredskab til rådighed blot for at kunne undgå forsinkelser i tilfælde af uvejr. Højesteret konkluderede derfor, at luftfartsselskabet havde truffet alle rimelige forholdsregler for at undgå forsinkelsen og frifandt selskabet.

⁷ Se tilsvarende i EU Domstolens afgørelse i C-257/14, præmis 37: Eftersom anvendelsen af luftfartøjer uundgåeligt er forbundet med forekomsten af tekniske fejl, må det imidlertid konstateres, at luftfartsselskaberne almindeligvis under udøvelsen af deres aktiviteter støder på sådanne fejl. I denne henseende kan de tekniske fejl, som afdækkes i forbindelse med vedligeholdelse af luftfartøjet, eller som følger af manglende vedligeholdelse, derfor ikke i sig selv udgøre »usædvanlige omstændigheder« som omhandlet i artikel 5, stk. 3, i forordning nr. 261/2004.

⁸ Advokat Jakob Dahl Mikkelsen repræsenterede luftfartsselskabet i begge sager.

⁹ Advokat Jakob Dahl Mikkelsen repræsenterer luftfartsselskabet i byretten og landsretten og bistod advokat Jens Rostock-Jensen under højesteretssagen.

Højesteret fandt i øvrigt anledning til at bemærke, at det ikke følger af forordningens art. 5, stk. 3, at kun usædvanlige omstændigheder, der indtræffer på selve den forsinkede eller aflyste flyvning, kan være omfattet af bestemmelsen¹⁰. Selvom den usædvanlige omstændighed i form af uvejret havde ramt en tidligere flyvning med samme fly, som dermed havde ført til en afledt forsinkelse på flyvningen til Washington dagen efter, kunne uvejret således stadig betegnes som en usædvanlig omstændighed i forordningens forstand, også i forhold til den efterfølgende flyvning, som blev forsinket.

Højesteret henviste i den anledning til forordningens betragtning (15), som fastslår, at *“Det betragtes som usædvanlige omstændigheder, hvis konsekvenserne af en beslutning, der træffes som led i luftfartsstyringen for så vidt angår et bestemt fly en bestemt dag, medfører en lang forsinkelse, en forsinkelse natten over eller aflysning af en eller flere flyafgange [...]”* (forfatterens fremhævning). Ifølge Højesteret kunne situationen i sagen, hvor piloten havde besluttet at omdirigere flyet til Philadelphia, hvilket førte til en afledt forsinkelse på en senere afgang med samme fly, sidestilles med situationen beskrevet i forordningens betragtning (15).

Det står således klart, at betingelsen i betragtning (14) om, at vejrforholdet skal være uforeneligt med *“gennemførelsen af den pågældende flyvning”* ikke skal forstås som et krav om, at vejrforholdet direkte har ramt den forsinkede eller aflyste flyvning.

I en anden sag om vejrforhold, U.2015.1833 Ø, var en flyafgang blevet aflyst som følge af, at Air Traffic Control i Amsterdam lufthavn Schipol havde besluttet af begrænse kapaciteten i lufthavnen på grund af vejrforholdene. Østre Landsrets fandt det under sagen bevist, at aflysningen var nødvendig gjort af beslutningen fra Air Traffic Control som følge af vejrforholdene, og der var derfor ifølge landsretten tale om en usædvanlig omstændighed i forordningens forstand.

Da luftfartsselskabet ifølge landsretten i øvrigt ikke kunne have forhindret aflysningen selv om alle rimelige forholdsregler var blevet truffet, blev luftfartsselskabet frifundet.

Det tyder således på, at vejrforhold i overensstemmelse med forordningens betragtning (14) kan have karakter af en usædvanlig omstændighed, men at domstolene vil lægge afgørende vægt på, om forsinkelsen eller aflysningen var en uundgåelig følge af det usædvanlige vejrlig.

Københavns byrets praksis er i overensstemmelse hermed, og byretten har således forudsætningsvist behandlet vejrlig som en usædvanlig omstændighed, jf. for eksempel dom af 19. februar 2016 i sagen BS 50S-5259/2014¹¹ (tåge) og dommen af 8. september 2015 i sagen BS 50S-1494/2015 (vejrlig)¹². Det var dog i begge sager ubestridt, at vejret konkret udgjorde en usædvanlig omstændighed.

Strejker

Ligesom vejrlig er strejker nævnt som konkret eksempel på en usædvanlig omstændighed i forordningens præambel 14, og strejker er da også i overvejende grad af domstolene blevet anset som en usædvanlig omstændighed, således at forsinkelser og aflysninger som følge af strejker som udgangspunkt ikke udløser kompensationspligt.

Strejker blev behandlet af EU Domstolen i sagen C-22/11 (den såkaldte Lassooy-sag), som omhandlede en strejke blandt lufthavnspersonalet i Barcelona lufthavn. Som følge af strejken var lufthavnens kapacitet nedsat og visse luftfartsselskaber måtte derfor aflyse afgang og også omorganisere senere afgang. Et af disse selskaber var Finnair, som måtte aflyse en afgang fra Barcelona til Helsinki den 28. juli 2006, hvilket fik konsekvenser for passagererne både på denne og senere afgang.

Timy Lassooy havde billet til en afgang om formiddagen den 30. juli 2006, men blev flyttet til en afgang om aftenen samme dag. Han lagde efterfølgende sag an mod Finnair og gjorde gældende, at Finnair uberettiget havde afvist ham fra boarding i strid med forordningens artikel 4.

Sagen handlede således om en boardingafvisning efter artikel 4 og ikke om en aflysning eller forsinkelse efter artikel 5.

¹⁰ Sag 214/16, s. 13

¹¹ Advokat Jakob Dahl Mikkelsen repræsenterede luftfartsselskabet under sagen.

¹² En række centrale domme fra Københavns Byret er offentliggjort på rettens hjemmeside, <http://www.domstol.dk/KobenhavnsByret/Praktiske%20oplysninger/Pages/Flysager.aspx>

Forordningens artikel 4 om boardingafvisning afviger fra artikel 5 om aflysninger derved, at kompensationspligten for luftfartsselskaberne er ubetinget, når passagerer afvises fra boarding uden rimelig grund, som f.eks. kan være helbreds- eller sikkerhedsmæssige årsager. Artikel 4 indeholder således ikke en undtagelse fra pligten i tilfælde af usædvanlige omstændigheder i lighed med artikel 5, stk. 3.

Sagen blev forelagt EU Domstolen, som blandt andet blev bedt om at besvare, om et luftfartsselskab var undtaget fra pligten til at betale kompensation, hvis boardingafvisningen skyldtes usædvanlige omstændigheder (dvs. strejken), jf. artikel 5, stk. 3.

EU Domstolen tog i afgørelsen ikke direkte stilling til, om strejken i sagen havde karakter af en usædvanlig begivenhed, men konkluderede blot, at et luftfartsselskab ikke kan fritages fra kompensationspligten ved boardingafvisninger som følge af usædvanlige omstændigheder fordi artikel 4 ikke indeholder hjemmel hertil. EU Domstolen behandlede dog under sagen forudsætningsvist strejken som en usædvanlig omstændighed og anførte i præmis 33:

“Denne nye fordeling [af passagererne] blev ganske vist foretaget for at forhindre, at de passagerer, der var berørt af de flyvninger, som var blevet aflyst på grund af usædvanlige omstændigheder, skulle udsættes for en urimelig lang ventetid.”

Dommen må derfor ses som bekræftelse af, at strejker kan udgøre en usædvanlig omstændighed.

Denne praksis er dog (muligvis) blevet modificeret en smule af EU Domstolens dom af 17. april 2018 i de forenede sager C-195/17, C-197/17 – C-203/17, C-226/17, C-228/17, C-254/17, C-274/17, C-275/17, C-278/17 – C-286/17 og C-290/17 – C-292/17.

I sagerne havde passagererne billetter til flyafgange med afgang i perioden 3. til 8. oktober 2016 med TUIfly fra Tyskland. Afgangene blev dog enten forsinket eller aflyst som følge af et ualmindeligt højt sygefravær hos TUIflys personale. De pludselige sygemeldinger blandt personalet var begrundet i en meddelelse om omstrukturingsplaner fra luftfartsselskabets ledelse den 30. september 2016.

Passagererne lagde sag an mod TUIfly ved henholdsvis byretten i Hannover og Düsseldorf, og de to domstole forelagde under sagerne præjudicielle spørgsmål for EU Domstolen, blandt andet om, hvorvidt en arbejdsretligt og overenskomstretligt ulovlig arbejdsnedlæggelse (en såkaldt “vild strejke”) i form af pludselige sygemeldinger kunne udgøre en usædvanlig omstændighed i forordningens forstand.

EU Domstolen startede med at fastslå, at strejker er nævnt som et eksempel på en usædvanlig begivenhed i forordningens betragtning (14). Ifølge Domstolen betyder dette dog ikke, at strejker “nødvendigvis og automatisk fører til fritagelse fra pligten til at udbetale kompensation”¹³. I stedet skal det fra sag til sag vurderes, om de to betingelser opstillet i Wallentin-Hermann dommen (begivenheder, der (i) på grund af deres karakter eller oprindelse ikke er et led i det pågældende luftfartsselskabs sædvanlige aktivitetsudøvelse, og (ii) som ligger uden for luftfartsselskabets faktiske kontrol) konkret er opfyldt.

Domstolen lagde herefter til grund, at den “vilde strejke” i form af sygemeldingerne skyldtes luftfartsselskabets uventede meddelelse om en omstrukturering af virksomheden. Domstolen bemærkede videre, at sygemeldingerne skyldtes en opfordring, som var kommet spontant på medarbejdernes eget initiativ og ikke fra virksomhedens medarbejderrepræsentanter.

Omstrukturering af virksomheder måtte ifølge EU Domstolen anses som en del af en virksomheds normale drift, og af samme grund måtte risikoen for arbejdsnedlæggelse som følge af sådanne omstruktureringer ifølge EU Domstolen også anses som et led i luftfartsselskabernes sædvanlige aktivitetsudøvelse.

Den “vilde strejke” kunne ifølge Domstolen heller ikke anses for at ligge uden for luftfartsselskabets effektive kontrol, og der var derfor ifølge EU Domstolen ikke tale om en usædvanlig omstændighed.

Domstolen fandt det ikke af betydning, at der var tale om en ulovlig strejke, da spørgsmålet om strejkens lovlighed beror på arbejdsmarkedsgivningen i de enkelte medlemsstater, og da det derfor ville udhule forordningens forbrugerbeskyttende karakter, hvis dette blev tillagt betydning for retten til kompensation.

¹³ Præmis 34

På den baggrund besvarede EU Domstolen det præjudicielle spørgsmål som følger:

“...artikel 5, stk. 3, i forordning nr. 261/2004, jf. 14. betragtning hertil, skal fortolkes således, at det spontane fravær af en væsentlig del af flypersonalet (»vild strejke«) som det i hovedsagerne omhandlede, der skyldes et luftfartsselskabs uventede meddelelse om en omstrukturering af virksomheden, hvilket fravær ikke sker på opfordring fra virksomhedens medarbejderrepræsentanter, men spontant på medarbejdernes eget initiativ, idet de sygemelder sig, ikke er omfattet af begrebet »usædvanlige omstændigheder« som omhandlet i denne bestemmelse.”¹⁴

Det er endnu uklart, hvilken betydning denne dom vil få for fremtidige sager om aflysninger eller forsinkelser som følge af strejker eller arbejdsnedlæggelser. På den ene side står det med dommen klart, at visse arbejdsnedlæggelser må ses som et led i det pågældende luftfartsselskabs sædvanlige aktivitetsudøvelse, som ligger inden for luftfartsselskabets faktiske kontrol, og derfor ikke vil være en usædvanlig omstændighed.

Det er dog væsentlig at bemærke, at EU Domstolen i besvarelsen af det præjudicielle spørgsmål lagde vægt på, at den ”vilde strejke” var en følge af en uventet omstrukturering i virksomheden og at den skete i form af spontane sygemeldinger på medarbejdernes eget initiativ og ikke efter opfordring fra luftfartsselskabets medarbejderrepræsentanter. EU Domstolen synes således at lægge vægt på, at arbejdsnedlæggelsen skete som led i den almindelige drift i TUIfly.

Dommen ændrer derfor næppe på, at arbejdsnedlæggelser eller strejker fortsat vil kunne udgøre en usædvanlig omstændighed i overensstemmelse med forordningens betragtning (14), når strejken falder uden for luftfartsselskabets sædvanlige aktivitetsudøvelse og faktiske kontrol. Dette kunne for eksempel være tilfældet, når strejken sker efter opfordring fra medarbejderrepræsentanter eller som led i egentlige forhandlinger mellem arbejdsgiver og arbejdstager, eller når strejken involverer personale, som ikke er ansat hos luftfartsselskaberne, f.eks. lufthavnspersonale, flyveledere eller lignende.

Strejker er ikke blevet behandlet ved de danske landsretter, men Københavns byret har taget stilling til problemstillingen i en række sager.

Københavns byret har i sin praksis lagt til grund ikke blot, at selve strejken kan udgøre en usædvanlig omstændighed, men også, at forsinkelser og aflysninger af efterfølgende afgang, som kan spores tilbage til konsekvenserne af strejken, kan være undtaget fra pligten til at betale kompensation.

Som eksempel kan nævnes dommen af 16. november 2015 i sagen BS 50S-4251/2014, som vedrørte en strejke blandt flyvelederne i Frankrig. Som følge af strejken meldte de franske luftfartsmyndigheder ud, at luftfartsselskaberne skulle forsøge at begrænse flyvninger over fransk luftrum, og det førte til, at flere fly midlertidigt var strandet på destinationer rundt om i Europa, fordi hjemflyvningen gik over fransk luftrum.

Passagererne i sagen skulle være fløjet med et af disse fly fra Malaga til Billund, men da flyet var strandet på Gran Canaria måtte afgang aflyses og passagererne gjorde efterfølgende krav om kompensation.

Københavns byret frifandt imidlertid luftfartsselskabet med begrundelsen:

“Det lægges til grund, at der i perioden 11. juni 2013 til 14. juni 2013 var en strejke blandt de franske flyveledere, og at det europæiske luftrum [sic], og at et stort antal flyvninger såvel til og fra Frankrig måtte aflyses. Retten må endvidere lægge til grund, at også flyvninger mellem andre europæiske lande blev påvirket af strejken, idet der blev indført store restriktioner på overflyvningen af fransk luftrum med deraf følgende ”flaskehalsproblemer” på alternative flyveruter. [...]

Retten finder endvidere, at den trufne beslutning om aflysning var af en sådan karakter, at flypassagerernes forsinkelse til hjemdestinationen skyldtes usædvanlige omstændigheder, således som dette begreb er beskrevet i forordningen.”

Retten konkluderede således, at også flyvninger, som ikke var direkte ramt af strejken (dvs. de fly, som skulle flyve ind og ud af Frankrig), men som alligevel måtte aflyses som en følgevirkning af strejken, var fritaget fra pligten til at betale kompensation efter forordningens artikel 5, stk. 3. Dette er i overensstemmelse med Højesterets fortolkning af følgevirkninger i sag 214/2016, som omtalt ovenfor under afsnittet om vejrlig.

¹⁴ Præmis 48

Sygdom hos besætning/personale

Københavns byret har i en række afgørelser haft lejlighed til at tage stilling til spørgsmålet om sygdom hos besætningen.

En dom af 28. juli 2015 i sagen BS 10S-4455/2014 vedrørte en flyafgang i 2012 fra New York over London og videre til København. Flyet blev imidlertid forsinket, da flyets styrmand meldte sig syg ca. 11 timer før afgang.

Københavns byret konkluderede:

“Det kan ikke afvises, at sygdomstilfælde hos et eller flere af et flyselskabs medarbejdere eller hos passagerer ombord på et fly kan opstå under sådanne omstændigheder, at det vil kunne betragtes som en usædvanlig omstændighed. Videre kan det ikke afvises, at de foranstaltninger et flyselskab i en sådan situation ville skulle træffe for at undgå en længere forsinkelse eller en aflysning ville være urimeligt belastende for et selskab [sic], hvorved selskabet ville kunne afslå at udbetale kompensation efter forordning 261/2004.

Sygdom hos medarbejdere i en virksomhed, samt sygdommeldinger med forholdsvis kort varsel, er imidlertid en ganske sædvanlige [sic] forekommende situation. Der må derfor i almindelighed, og under henvisning til forordningens forbrugerbeskyttende karakter, kræves, at et flyselskab har et vist minimums beredskab for om muligt at kunne afværge forsinkelser eller aflysninger. Undlader et fly et oprette et sådant beredskab vil der være skærpede krav til flyselskabets bevisbyrde for at selskabet har truffet alle de foranstaltninger, som med rimelighed kunne træffes.”

Københavns byret åbnede således for muligheden for, at sygdom hos besætningen efter omstændighederne kan udgøre en usædvanlig omstændighed, men slog samtidig fast, at luftfartsselskabet er underlagt en skærpet bevisbyrde i forhold til at godtgøre, at selskabet har et vist nødberedskab i form af ekstra personale til at afløse syge medarbejdere. Efter en konkret vurdering konkluderede byretten, at luftfartsselskabet ikke have udfoldet tilstrækkelig bestræbelser på at skaffe en afløser for den syge kaptajn og gav derfor passagererne medhold.

I en lignende dom af 5. oktober 2015 i sagen BS 50S-4699/2014 vedrørende en flyvning fra Bangkok over Helsinki til København, meldte piloten sig syg to timer før afgang. Med en lignende begrundelse konkluderede Københavns byret, at sygdom hos besætning efter omstændighederne kan udgøre en usædvanlig omstændigheder, men at luftfartsselskabet er underlagt en skærpet bevisbyrde for at godtgøre, at selskabet har truffet rimelige foranstaltninger for at skaffe en afløser. Da luftfartsselskabet i sagen ikke havde oprettet et nødberedskab til at imødegå sygdommeldinger konkluderede retten, at betingelserne i art. 5, stk. 3, ikke var opfyldt.

Dommen blev efterfølgende anket til Østre Landsret, som afsagde dom den 29. marts 2017 (U.2017.2005). Landsretten stadfæstede byrettens afgørelse og fandt således, at pilotens maveonde ikke kunne karakteriseres som en usædvanlig omstændighed. Landsretten begrundede afgørelsen som følger:

“Det er således påregneligt, at der hos flypersonale ind i mellem opstår sygdom af den angivne karakter, som vil være til hinder for varetagelsen af arbejdsopgaven ombord på et fly.”

Afgørelserne er bemærkelsesværdige derved, at Københavns byret og Østre Landsret tilsyneladende har stillet krav om, at luftfartsselskaberne for at opfylde betingelserne i art. 5, stk. 3, var forpligtet til at have en reservebesætning (i hvert fald en reservepilot) til rådighed i henholdsvis New York og Bangkok, som ikke var nogen af selskabernes hjemmebase. I dommen af 2. juni 2017 i sag 214/2016 konkluderede Højesteret, at det ville være “urimeligt belastende” for luftfartsselskabet at skulle have en reservebesætning til rådighed i Philadelphia, som på samme vis ikke var luftfartsselskabets hjemmebase, og det er derfor tvivlsomt, om den nuværende praksis om sygdom hos besætningen kan opretholdes fuldt ud efter Højesterets dom.

Der er dog den forskel på Højesteretssagen og de to ovennævnte sager om sygdom, at luftfartsselskabet i Højesteretssagen slet ikke fløj til Philadelphia som led i dets sædvanlige ruteflyvninger, og dette kan have haft en betydning for Højesterets konklusion. Om og i hvilket omfang den strenge praksis i relation til sygdom hos besætning kan opretholdes må således afklares i fremtidig retspraksis.

EU Domstolens dom af 17. april 2018 i de forenede sager C-195/17 m.fl., jf. ovenfor, synes at støtte, at sygemeldinger som udgangspunkt næppe kan anses som en usædvanlig omstændighed, selvom dommen som forklaret ikke angik reel sygdom med derimod en ulovlig arbejdsnedlæggelse.

Lynnedslag

Problemstillingen omkring forsinkelser eller aflysninger, som skyldes lynnedslag på fly, har også været genstand for domstolsbehandling. Lynnedslag er per definition en følge af vejrliget og kan i sin karakter minde om "bird strikes", da lynnedslag på samme vis er en naturlig og uundgåelig risiko for luftfartsdriften. I den begrænsede praksis om lynnedslag har retten da også behandlet lynnedslag som en usædvanlig omstændighed i forordningens forstand, på lige fod med vejrlig og "bird strikes".

I en dom af 12. september 2017, BS 505-5886/2016¹⁵, konkluderede Københavns Byret således:

"Retten finder, at det ikke kan udelukkes, at vejrforhold, herunder lynnedslag, konkret kan indtræffe under sådanne omstændigheder, at det må betragtes som en usædvanlig omstændighed."

Retten frifandt herefter luftfartsselskabet for passagerernes krav. Det kan dog på baggrund af byrettens præmisser ikke udelukkes, at lynnedslag også kan indtræffe under sådanne omstændigheder, at det alligevel ikke skal anses som en usædvanlig omstændighed.

Dommen er efterfølgende anket til landsretten.

Tidsmæssig opdeling af forsinkelsen

I sagen C-315/15 (omtalt ovenfor under "bird strikes") indførte EU Domstolen et nyt princip til brug for vurderingen af, om betingelserne i forordningens art. 5, stk. 3, er opfyldt. I de tilfælde, hvor i hvert fald en del af forsinkelsen skyldes en usædvanlig omstændighed, som ikke kunne have været und-

gået, selv om alle rimelige forholdsregler var blevet truffet, fastslog Domstolen i præmis 50:

"I bekræftende fald skal den nationale ret trække den del af forsinkelsen, som skyldes denne usædvanlige omstændighed, fra den samlede forsinkelse i forhold til det planlagte ankomsttidspunkt."

I de tilfælde, hvor en forsinkelse er forårsaget dels af en usædvanlig omstændighed i henhold til art. 5, stk. 3, og dels af andre forhold, som ikke kan betegnes som usædvanlige, skal retten således ved vurderingen af, om den samlede forsinkelse udløser ret til kompensation, trække den del af forsinkelsen fra, som kan tilregnes den usædvanlige omstændighed. Dette dog kun, hvis luftfartsselskabet har godtgjort, at både første og andet led i art. 5, stk. 3, er opfyldt for denne del af forsinkelsen.

Er resultatet herefter, at forsinkelsen, som skyldes den ikke-usædvanlige omstændighed, er under tre timer, vil passagererne ikke være berettigede til kompensation¹⁶.

Østre Landsret har anvendt princippet om den tidsmæssige opdeling af forsinkelsen i dommen af 19. juni 2017, sag B-1369-16¹⁷. Sagen omhandlede en forsinkelse som følge af et "bird strike" og er omtalt kort ovenfor i afsnittet herom. Landsretten lagde som nævnt til grund, at "bird striket" havde karakter af en usædvanlig omstændighed, og skulle herefter vurdere, om luftfartsselskabet havde taget alle forholdsregler, som med rimelighed kunne træffes, for at undgå forsinkelsen.

Landsretten konkluderede:

"Det kan endvidere lægges til grund, at flyets kollision med en fugl indtraf kl. 13.15 (UTC), og at en inspektion ved en lokal tekniker blev igangsat kl. 15.00 og tilendebragt kl. 20.00, hvorefter flyet var klar til drift kl. 20.50, og at det lettede i retning mod Stockholm kl. 20.52. Efter vidnet [A's] forklaring finder landsretten det endvidere godtgjort, at inspektionen og reparationen ikke kunne være foregået hurtigere, ligesom det er godtgjort, at [luftfartsselskabet] ikke forsøgte at iværksætte andre tiltag, der kunne forhindre en forsinkelse på 3 timer eller mere. Når således i hvert fald reparationstiden på 5 timer fratrækkes flyets samlede forsinkelse på i alt 7 timer

¹⁵ Advokat Jakob Dahl Mikkelsen repræsenterede luftfartsselskabet i sagen.

¹⁶ Jf. de forenede sager C-402/07 og 432/07.

¹⁷ Advokat Jakob Dahl Mikkelsen repræsenterede luftfartsselskabet i sagen.

og 23 minutter, er [passagererne] ikke berettiget til at modtage kompensation efter artikel 7, jf. artikel 5, stk. 1, litra c, i EU-forordning nr. 261/2004.”

Landsretten fandt således, at den anvendte tid til reparation af skaden var berettiget og foretog herefter en simpel beregning af den tilbageværende forsinkelse. Da dette resulterede i en forsinkelse under 3 timer, var den tidsmæssige betingelse for at opnå ret til kompensation efter forordningen (som fastslået af EU Domstolen i Sturgeon-sagen) ikke opfyldt og luftfartsselskabet blev frifundet.

Princippet om den tidsmæssige opdeling af forsinkelsen må antages at finde anvendelse i alle sager om kompensation efter forordning 261/2004, såfremt luftfartsselskabet kan godtgøre, at i hvert fald en del af forsinkelsen blev anvendt på konkrete og berettigede tiltag i relation til den usædvanlige omstændigheder. Det må derfor forventes, at domstolene også i fremtidige sager vil få rig lejlighed til at anvende dette princip.

Domstolenes praksis om de rimelige forholdsregler – art. 5, Stk. 3, Andet led

Domstolenes vurdering af, om luftfartsselskabet har godtgjort, at den usædvanlige omstændighed og følgerne heraf ikke kunne være undgået, selv om alle forholdsregler, som med rimelighed kunne træffes, faktisk var blevet truffet, vil som nævnt altid bero på en konkret vurdering. Der kan dog udledes visse generelle principper af den hidtidige retspraksis.

Luftfartsselskabets pligt til at have nødberedskab til rådighed

EU Domstolen fastslog i dommen i sagen C-549/07 (den såkaldte Wallentin-Hermann sag), at luftfartsselskaberne må godtgøre, at den usædvanlige omstændighed ikke kunne have været undgået ved iværksættelse af ”passende foranstaltninger”. Domstolen konkluderede videre i præmis 41:

”Luftfartsselskabet skal faktisk godtgøre, at selv om det har anvendt alt det personale og materiel og alle de økonomiske midler, som selskabet råder over, kunne det åbenbart ikke på det pågældende tidspunkt, uden at dette ville være urimeligt belastende

for virksomheden, undgå, at de usædvanlige omstændigheder, som selskabet stod over for, førte til flyafgangens aflysning.”

Der stilles således i dommen krav om, at luftfartsselskaberne skal anvende alt det personale, materiel og økonomiske midler, som selskabet råder over, for at undgå forsinkelsen eller aflysningen, dog således, at der samtidig indfortolkes et rimelighedsprincip i vurderingen af, om luftfartsselskabet har taget de nødvendige forholdsregler.

Netop dette rimelighedsprincip fik Højesteret lejlighed til at tage stilling til i sagen 214/2016, som er gennemgået ovenfor i afsnittet om vejrlig. Det var af passagererne i sagen gjort gældende, at luftfartsselskabet kunne have undgået forsinkelsen ved at have haft en reservebesætning i Philadelphia eller et ledigt reservefly i København, som kunne indsættes som erstatning for det forsinkede fly. Højesteret konkluderede dog, at det ville have været en urimelig belastning for luftfartsselskabet at have et sådant beredskab til rådighed, og frifandt derfor luftfartsselskabet.

Højesterets konklusion er konkret begrundet med henvisning til de faktiske omstændigheder i sagen, og det kan således næppe udledes direkte af dommen, at det i alle tilfælde vil være urimeligt belastende for luftfartsselskaberne at have et sådant nødberedskab til rådighed. Højesterets præmis om, at det ville være urimeligt belastende for luftfartsselskabet at have et reservefly til rådighed i København, er dog bemærkelsesværdig derved, at dette – i modsætning til spørgsmålene om en ny besætning og luftfartsselskabets handlingaftaler – ikke synes begrænset til de konkrete omstændigheder, som gjorde sig gældende i sagen.

Det er derfor nærliggende at antage, at denne præmis kan have en mere generel præjudikatsværdi for fremtidige sager.

Kun luftfartsselskabets egne pligter kan tillægges betydning

I EU Domstolens dom i sag C-315/15, som omhandlede et ”bird strike” (se ovenfor i afsnittet om ”bird strikes”), tog EU Domstolen stilling til, hvilke forpligtelser luftfartsselskaberne kan pålægges i forhold til at træffe foranstaltninger for at forebygge eller nedsætte risikoen for usædvanlige omstændigheder.

EU Domstolen konkluderede i præmis 43:

“Det fremgår heraf, at det ved bedømmelsen af, om et transporterende luftfartsselskab faktisk har truffet de nødvendige forebyggende forholdsregler for at nedsætte eller forhindre kollisionsrisikoen med fugle, som fritager det fra forpligtelsen til at udbetale kompensation til passagererne i henhold til forordningens artikel 7, alene er de forholdsregler, som det rent faktisk påhviler luftfartsselskabet at træffe, der skal tages i betragtning, til forskel fra de forholdsregler, som tredjemand, heriblandt lufthavnsforvalterne eller de kompetente flyveledere, har ansvaret for at træffe.” (forfatterens fremhævning).

Ved vurderingen af, om luftfartsselskaberne kunne have undgået den usædvanlige omstændighed ved at tage alle rimelige forholdsregler, skal der således alene tages stilling til de forholdsregler, som det påhviler luftfartsselskabet selv at tage. De forholdsregler, der falder ind under tredjemands ansvarsområde vil derimod ikke kunne tillægges betydning.

Konklusion

Domstolene har siden forordningens introduktion i 2004 haft rig lejlighed til at vurdere og præcisere anvendelsesområdet for artikel 5, stk. 3. Den hidtidige retspraksis har på nogle områder givet klare retningslinjer for, hvornår pligten til at betale kompensation kan bortfalde, f.eks. i tilfælde af uvejr, “bird strikes” og lynnedslag, og hvornår pligten næppe kan undgås, f.eks. ved tekniske fejl eller sygdom hos besætningen.

Den omfangsrige retspraksis har dog indtil videre ikke haft den store indvirkning på antallet af retssager om artikel 5, stk. 3, og hvis udviklingen fortsætter vil de danske domstole også i de kommende år få rig lejlighed til at vurdere udstrækningen af luftfartsselskabernes pligt til at betale kompensation.